

3424/01/19887

A vinculação dos benefícios acidentários ao salário mínimo — Aplicação do artigo 58 das Disposições Transitórias da Constituição Federal de 1988

CID TAVARES P. CALDAS MESQUITA

Promotor de Justiça — SP

MAURÍCIO AUGUSTO GOMES

Promotor de Justiça — SP

SUMÁRIO: I — Introdução ao tema; II — A regra do reajuste pela equivalência ao salário mínimo e os benefícios acidentários; III — Conclusões.

I — Introdução ao tema

Com a promulgação da Constituição Federal de 5 de outubro de 1988 surgiu debate, até hoje intenso, no foro infortunistico sobre a correta maneira de se efetuar o cálculo de atualização dos benefícios acidentários, em razão do dispositivo contido no artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.

O dispositivo constitucional supra referido impôs obrigação ao órgão previdenciário de atualizar todos os benefícios de prestação continuada, mantidos na data da promulgação da Carta, preservando a equivalência que tinham com o salário mínimo na data da respectiva concessão.

Positivada, assim, a vinculação dos reajustes dos benefícios concedidos pela Previdência Social aos do salário mínimo, estabeleceu, por outro lado, o parágrafo único do mesmo artigo que o resultado daquela atualização seria devido sete meses após a promulgação da Constituição.

Diante de tais normas, basicamente três posições, sobre a aplicação da vinculação dos reajustes do salário mínimo aos benefícios por acidente do trabalho, se revelaram, as quais podem ser assim resumidas: a) a primeira, entendendo que a equivalência somente se aplica aos benefícios concedidos antes da Carta e somente para os fins da revisão determinada; b) a segunda, entendendo que a equivalência se aplica a todos os benefícios, porém somente a partir do sétimo mês seguinte à

a revisão dos valores dos benefícios de prestação continuada, mantidos pelo órgão securitário na data de sua promulgação, "expresso em número de salários mínimos que tinham na data de sua concessão, obedecendo-se a esse critério de atualização até a implantação do plano de custeio e benefícios" (art. 58, *caput* do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias).

Entretanto, as prestações mensais dos benefícios somente "seriam devidas e pagas a partir do sétimo mês a contar da promulgação da Constituição" (art. 58, parágrafo único do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias).

O fracionamento dos cálculos, separando os períodos anteriores e posteriores ao sétimo mês após a promulgação da Constituição Federal, funda-se em interpretação meramente literal do texto constitucional, que previu que o pagamento seria devido a partir do sétimo mês seguinte, isto é, 01/04/89, carregando uma petição de princípio fundada num raciocínio ilógico, no sentido de que, se não procedesse ao desdobramento dos cálculos, pagar-se-iam todas as prestações, inclusive as de 5/10/88 a 30/03/89 e as anteriores à promulgação da referida Carta Magna.

Em verdade, o princípio da equivalência salarial, consagrado no texto constitucional, configura norma de eficácia contida, pois possui natureza de norma imperativa, positiva, limitadora do poder público, consagradora, em regra, de direitos subjetivos dos indivíduos ou entidades públicas ou privadas.

Conforme ensinamento sempre preciso de José Afonso da Silva: "São elas normas de aplicabilidade imediata e direta. Tendo eficácia independente da interferência do legislador ordinário, sua aplicabilidade não fica condicionada a uma norma ulterior, mas fica dependente dos limites (da: eficácia contida) que ulteriormente se lhe estabeleçam mediante lei, ou de que as circunstâncias restritivas, constitucionalmente admitidas, ocorram".

"Normas de eficácia contida, portanto, são aquelas em que o legislador constituinte regulou suficientemente os interesses relativos a determinada matéria, mas deixou margem à atuação restritiva por parte da competência discricionária do poder público, nos termos que a lei estabelecer ou nos termos de conceitos gerais nela enunciados" ("Da Aplicabilidade das Normas Constitucionais", 2.^a edição, Ed. Revista dos Tribunais, pág. 105, 1982).

Partindo-se desse entendimento, verifica-se que o preceito constitucional obriga a adoção imediata do princípio da equivalência salarial.

Entretanto, sua eficácia é contida, já que subordinada a três requisitos básicos: a) na data de sua promulgação, os benefícios de prestação continuada já estivessem em manutenção; b) os valores resultantes da atualização imposta são devidos somente a partir do sétimo mês a contar da data da promulgação da Constituição; c) sua observância é obrigatória desde a promulgação da nova Carta Magna e "até a implantação do plano de custeio e benefícios".

A interpretação literal ou gramatical, como consubstanciada na orientação aqui repelida, levaria a um absurdo jurídico representado pela inaplicabilidade do princípio da equivalência ao salário-mínimo aos benefícios de prestação continuada, que viessem a ser mantidos posteriormente a essa data, como no caso dos acidentes ou doenças do trabalho, ocorridos após a promulgação da Carta Magna vigente, ou que, embora já concedidos, não estivessem, ainda, em manutenção pela Previdência Social.

Urge fazer uso da interpretação extensiva, que ocorre quando é necessário ampliar o sentido ou alcance da lei, para atingir, também, essas hipóteses. Não se

pode olvidar, igualmente, a interpretação teleológica, com vista à apuração do valor e finalidade do dispositivo legal.

De efeito, quando o constituinte estabeleceu o princípio da equivalência salarial, fixando o marco inicial, postergado, somente por motivos sócio-econômicos e dificuldades financeiras da Previdência Social, para o mês de abril de 1989, partiu ele do pressuposto de inocorrência de qualquer prejuízo material ao segurado beneficiário, posto que estes já estariam recebendo e continuariam a receber os benefícios de prestação continuada, na data e após a promulgação da Constituição Federal. Não haveria, portanto, parcelas em atraso.

A restrição legal, por consequência, restringe-se, exclusivamente, à hipótese de manutenção dos benefícios de prestação continuada, às expensas da autarquia federal, por decisão administrativa ou judicial, quando da entrada em vigor da atual Constituição Federal, segundo suas expressões literais ao referir-se aos "benefícios de prestação continuada, mantidos pela Previdência Social na data da promulgação da Constituição" (art. 58 das Disp. Transitórias).

É despidendo, pois, acrescentar que, para os casos ainda não mantidos pelo órgão securitário, por falta de implantação ou pagamento, as parcelas vencidas ou em atraso deverão ser corrigidas pelo princípio da equivalência salarial, nova e única forma de índice previdenciário de atualização. É que nenhum pagamento houve das parcelas nas datas e períodos corretos.

Com o intuito de evitar-se o prejuízo econômico do segurado ou beneficiário, com o enriquecimento ilícito do órgão securitário em relação ao infortunado, posto que aquele seria duplamente beneficiado pela sua omissão ou incúria, é aplicável o critério do Recurso de Revista n.º 9.859/74 para correção das parcelas em atraso, sem quaisquer distinções ou fracionamentos de períodos, com base no "valor da prestação cabível na época do pagamento", já que no benefício de natureza acidentária não é permitida e mesmo vedada a aplicação da correção monetária.

O sentido teleológico da lei induz à apuração do valor e finalidade dessa norma constitucional. A restrição constitucional, pois, resume-se apenas aos benefícios em manutenção, não alcançando os anteriores ou ulteriormente outorgados, ou quicá, os que vierem a ser futuramente mantidos.

Em suma: não há nenhuma violação, mas sim obediência, ao parágrafo único do artigo 58, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, da Constituição Federal vigente, na aplicação do princípio da equivalência salarial para corrigir as parcelas atrasadas, referentes aos benefícios já concedidos, administrativa ou judicialmente, mas não pagos nas datas corretas ou em manutenção efetiva, quando da promulgação da Carta Magna, em 5 de outubro de 1988.

Qualquer interpretação em sentido diverso e mesmo a aplicação da orientação que limita a incidência do reajuste pela equivalência ao salário mínimo a alguns benefícios ou apenas a certos períodos, implicam na violação ao estatuído no artigo 58, *caput* e seu parágrafo único, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, da Constituição Federal, promulgada em 05 de outubro de 1988, bem como ao decidido no Recurso de Revista n.º 9.859/74, pelo Segundo Tribunal de Alçada Civil de São Paulo, negando-lhes vigência e eficácia jurídica, possibilitando a interposição de Recurso Extraordinário, nos termos do artigo 102, inciso III, letra "a" da Carta Magna vigente, ao Supremo Tribunal Federal.

Nem se argumente que se trata de disposição inaplicável aos benefícios concedidos posteriormente à promulgação da Constituição Federal, em razão de a disposi-

ção constitucional invocada estar incluída no "Ato das Disposições Constitucionais Transitórias".

Tal entendimento é inaceitável, em primeiro lugar porque não é pela localização do dispositivo, em determinado tópico do texto constitucional, que se extrai conseqüentemente a sua natureza transitória ou permanente, posto que, essencialmente, nada impede que se incluam disposições de natureza transitória na parte das disposições permanentes, assim como disposições permanentes na parte das disposições transitórias.

Em segundo lugar, necessário é salientar que a disposição que impõe a equivalência dos benefícios acidentários ao salário mínimo não é de natureza transitória, mas sim permanente. É o que se extrai do artigo 201 da Constituição Federal ao estabelecer, dentre os princípios a serem seguidos pelos planos da previdência social, incluídos os benefícios por acidentes do trabalho (inciso I), que nenhum benefício que substitua o salário de contribuição ou rendimento do trabalho do assegurado terá valor inferior ao salário mínimo (parágrafo 5.º do referido artigo).

Advirta-se, desde logo, que o dispositivo alcança todos os benefícios acidentários, não apenas os decorrentes de incapacidade total e permanente ou de morte dos vitimados, pois todo benefício efetivamente sempre se destina a substituir preservando, total ou parcialmente, o salário de contribuição do obreiro, já que esta é sua própria razão de existir, ou seja, reparar financeiramente a perda ou diminuição da capacidade de trabalho do infortunado — e, conseqüentemente, a perda ou diminuição da sua remuneração pelo trabalho —, através da recomposição da perda salarial por meio do benefício acidentário.

A equivalência dos benefícios ao salário mínimo só pode ser atingida pela atualização dos salários de contribuição por critério seguidor desta mesma equivalência, ou seja, mantendo-se a proporção dos valores com o salário mínimo.

Somente por esse modo se garante a irredutibilidade dos benefícios, o que não mais representa finalidade posta à apreciação discricionária do Poder Público, sujeita à avaliação de conveniência e oportunidade, vez que a Constituição Federal estabelece que compete ao Poder Público organizar a seguridade social com base, dentre outros objetivos, na irredutibilidade do valor dos benefícios (artigo 194, parágrafo único, inciso IV).

Nesse sentido enfatiza, com sua insuperável autoridade, Celso Antônio Bandeira de Mello que todas as "normas constitucionais atinentes à Justiça Social — tenham a estrutura tipológica que tiverem —, surtem, de imediato, o efeito de compelir os órgãos estatais, quando da análise de atos ou relações jurídicas, a interpretá-los na mesma linha e direção estimativa adotada pelos preceitos relativos à Justiça Social. Assim, tanto o Executivo, ao aplicar a lei, quanto o Judiciário, ao decidir situações contenciosas, estão cingidos a proceder em sintonia com os princípios e normas concernentes à Justiça Social" (cf. "Eficácia das Normas Constitucionais sobre Justiça Social", na Rev. de Direito Público, vol. 57-58, pág. 255).

O abalizado comentário, feito sobre as normas da Constituição Federal revogada que tratavam da Ordem Econômica e Social (arts. 160 e seguintes), tem perfeita adequação no momento em que se procede à interpretação das disposições da Constituição Federal atual que, neste particular, ainda ampliou de modo mais especificado os direitos sociais.

A interpretação aqui sustentada, pois, surge como decorrência natural e lógica das normas editadas pelo legislador constituinte ao tratar da matéria de especial

relevância no campo social, cujo destaque não omitiu, estatuinto de forma incisiva em Disposição Geral na abertura do Título VIII relativo à Ordem Social, onde se inclui a Seguridade Social, que aquela tem como base o primado do trabalho e como objetivo o bem-estar e a justiça sociais (art. 193).

III — Conclusões

1) Inexiste qualquer incompatibilidade entre os critérios de reajustamento preconizados na orientação pretoriana, consubstanciados no Recurso de Revista n.º 9.859/74, e o reajustamento pela aplicação da equivalência ao salário mínimo, estabelecido pela Constituição Federal de 1988.

2) Afronta os critérios de reajustamento consolidados no Recurso de Revista n.º 9.859/74, do 2.º Tribunal de Alçada Civil de São Paulo, violando também a disposição contida no artigo 58, **caput** e seu parágrafo único, e artigo 59, **caput** e seu parágrafo único, ambos do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, da Constituição Federal vigente a orientação que determina a aplicação da equivalência ao salário mínimo somente a partir do sétimo mês seguinte ao da promulgação da Constituição, no caso de benefícios que não se encontravam mantidos pela Previdência Social naquela data.

3) Significa também violação aos dispositivos constitucionais referidos a decisão judicial que homologa cálculos de liquidação seguidores dos critérios que aplicam apenas parcialmente o reajuste dos benefícios pela equivalência ao salário mínimo, ou seja, a partir de 01/04/89, determinando no tocante às prestações anteriores e vencidas até 30/03/89, que o reajustamento seja feito pela aplicação dos índices e forma estabelecidos pela Previdência Social, dentre eles a variação mensal do Índice de Preços ao Consumidor (IPC).

4) Não ocorre qualquer violação, mas sim correta observância, ao parágrafo único do artigo 58, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, da Constituição Federal vigente, na aplicação do princípio da equivalência salarial para corrigir as parcelas atrasadas, referentes aos benefícios já concedidos, administrativa ou judicialmente, mas não pagos nas datas corretas ou que não estavam em manutenção efetiva, quando da promulgação da Carta Magna, em 05 de outubro de 1988.

5) Decisão judicial em sentido contrário, limitando a incidência do reajuste pela equivalência ao salário mínimo a alguns benefícios ou apenas a certos períodos, implica na violação ao estatuído nos artigos 194, parágrafo único, inciso IV e 201, parágrafos 2.º e 5.º, bem como ao artigo 58, **caput** e seu parágrafo único, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, da Constituição Federal, promulgada em 05 de outubro de 1988, bem assim ao decidido no Recurso de Revista n.º 9.859/74, pelo Segundo Tribunal de Alçada Civil de São Paulo, negando-lhes vigência e eficácia jurídica, possibilitando a interposição de Recurso Extraordinário, nos termos do artigo 102, inciso III, letra "a" da Carta Magna vigente, ao Supremo Tribunal Federal.